

PARTE DE OUTRO ARTIGO

O que é sonhado agora parte e vive
Como partilhes desse além profundo,
No instante que se fez e nos pensou

Hoje descendo pelo azul declive,
Procurando, inventamos outro mundo,
Que procura também quem o sonhou.”²⁴

Bibliografia

FERREIRA, Waldemar. *Instituições de Direito Comercial*. Vol. I, p. 201, 1954.

CARVALHO, Milton Paulo de. *Cooperativa – Caracteres da Sociedade Cooperativa*. Enciclopédia Saraiva do Direito. Vol. 20. Editora Saraiva: São Paulo, 1978, pp. 412/413.

LIMA, Reginaldo Ferreira. *Direito Cooperativo Tributário*. Ed. Max Limonad, 1997, p. 63.

BONFIM, Paulo. *50 Anos de Poesia*. Editora Green Forest do Brasil: São Paulo. 2ª Edição, 2000, p. 181.

Federalização da Competência para Julgamento de Crimes contra os Direitos Humanos

*Simone Schreiber

* Flávio Dino de Castro e Costa

1. Introdução

Está em pauta, no âmbito da reforma do Poder Judiciário, que tramita no Congresso Nacional, a proposta de transferir à Justiça Federal competência para julgar crimes contra os direitos humanos. Tal proposta encontra eco em diversas entidades da sociedade civil que se dedicam à defesa dos direitos humanos. Estas demandas se originam da percepção de que os mecanismos hoje existentes para apuração e punição de violações a direitos humanos no Brasil são ineficientes, e por isso merecem ser aprimorados.

A transferência da competência para processar e julgar atos de violação aos di-

reitos humanos à Justiça Federal é apontada como uma medida que acarretará o melhor funcionamento do sistema judicial, como expuseram os professores Paulo Sérgio Pinheiro e Paulo de Mesquita Neto: *Quando (...) puder ser sancionado o projeto de emenda constitucional proposto pelo governo federal para dar à Justiça Federal competência para julgar crimes contra os direitos humanos, o PNDH terá conseguido assegurar instrumentos jurídicos decisivos para debelar a impunidade.*³

Foi nesse mesmo sentido a intervenção de Carlos Guedes do Amaral Júnior, advogado da Renap/MST, na oficina organizada pela Associação dos Juizes Federais do Brasil

³ Simone Schreiber - Juíza Federal da 29ª Vara do Rio de Janeiro. Professora de Direito Processual Penal na UNIRIO. Mestre em Direito Constitucional pela PUC/RJ

⁴ Flávio Dino de Castro e Costa - Juiz Federal do Juizado Especial Federal do Distrito Federal. Mestre em Direito Público pela UFPE. Professor da UFMA. Diretor de Assuntos Legislativos da Associação dos Juizes Federais do Brasil (Ajufe).

(Ajufe), para discussão do tema, no 2º Fórum Social Mundial, em Porto Alegre, em fevereiro de 2002.

Deve ser referenciado também artigo de Hélio Bicudo, vice-prefeito de São Paulo e ex-integrante da Comissão Interamericana dos Direitos Humanos (1998-2001), publicado em número especial da Revista *Caros Amigos*, dedicado ao julgamento relativo ao homicídio de 19 trabalhadores rurais, no conflito com a polícia militar do Estado do Pará, em 17/4/1996 (caso *Eldorado de Carajás*). Após discorrer sobre o cenário de impunidade, no qual *formam-se quadrilhas de pistoleiros conjugadas com efetivos da Polícia Militar, responsáveis pela eliminação de importantes lideranças de movimentos populares, como, por exemplo, o Movimento dos Trabalhadores Sem-Terra*, o autor conclui: *A verdade é que os crimes contra os direitos humanos deveriam ser submetidos, desde sua apuração até o julgamento dos fatos, à Justiça Federal, isenta de injunções político-corporativas, como lamentavelmente ocorre na maioria dos Estados da Federação. (...) Assim se cumpriria o princípio de que os réus devem ser julgados por uma justiça autônoma e imparcial.*⁴

Adotando outra linha de argumentação, estudiosos do fenômeno da internacionalização da proteção aos direitos humanos defendem também a federalização em foco. Apresentam como justificativa teórica a possibilidade de responsabilização do Estado Brasileiro em nível internacional por violação de direitos humanos. De fato, cabe à União arcar com eventual responsabilização perante Cortes Internacionais em decorrência de mau funcionamento dos recursos internos de prevenção e repressão nos casos de agressões aos

direitos humanos.

Neste passo, o presente artigo se estrutura em torno da hipótese de que é juridicamente possível e necessária a adoção de proposições tendentes ao alcance, em alguns casos, da federalização da competência para o julgamento de crimes contra os direitos humanos. À luz do debate travado no Congresso Nacional a partir de 1996, o conteúdo de tais proposições será analisado e serão apresentados os posicionamentos dos autores.

2. A Proposta de Federalização e o Princípio Federativo

Para uma adequada compreensão desta dimensão do tema, é fundamental superar uma visão mitificada acerca do federalismo, concernente a uma suposta autonomia absoluta dos entes subnacionais. Esta visão distorcida está na base de muitos discursos contra a preconizada federalização⁵, daí o relevo desta abordagem.

Mesmo que nos marcos do chamado federalismo dual fosse praticada tal autonomia rígida – o que não é verdadeiro –, o fato é que aquele foi progressivamente substituído por um outro paradigma, o federalismo cooperativo, consoante a trajetória exposta doravante.

Entre 1776 e 1787, os Estados americanos, recém-independentes da Inglaterra, agruparam-se em uma Confederação, de modo que conservaram suas soberanias. Por conseguinte, produziam leis livremente, tinham moeda e Forças Armadas próprias e – frequentemente – protagonizavam conflitos recíprocos em torno, por exemplo, de questões fiscais. Como órgão de exercício

de poder central havia somente o Congresso Continental, destituído de força para impor suas deliberações sem que houvesse a aquiescência de nove dos treze Estados, ou até mesmo de todos – no caso de mudanças constitucionais.

Desta maneira, é evidente que os núcleos de poder estavam nos Estados. Tal cenário justificava-se pelo predomínio da visão de ser necessário reduzir ao máximo a esfera de atuação do Governo, a fim de manter a liberdade dos cidadãos. Dever-se-ia, assim, rejeitar uma instância central de Governo – vista como dificilmente controlável pelo povo –, mantendo o poder circunscrito a espaços territoriais de reduzida dimensão (os Estados). Nestas unidades, o povo poderia acompanhar direta e cotidianamente as atividades das autoridades, minimizando a possibilidade de abusos de poder contra os direitos individuais.

Ocorre, contudo, que – em decorrência da forte concentração de poder nos Legislativos estaduais – estes passaram a adotar medidas que punham em risco um dos principais direitos naturais e inalienáveis dos indivíduos, segundo a ótica liberal, qual seja, o direito de propriedade. Com efeito, posteriormente a 1776 foram aprovadas leis estaduais confiscando propriedades, cancelando dívidas ou impedindo suas cobranças por intermédio dos Tribunais. Gerou-se, então, uma situação em que a ausência de uma instância de controle sobre os Estados implicava a negação de idéias primordiais preconizadas pelo liberalismo.

Um sistema estatal com tais falhas não estava cumprindo a sua missão, daí ter se consolidado a tese de criação e fortalecimento de órgãos centrais de poder, capazes

de funcionar como contraste aos poderes estaduais e garante dos direitos individuais dos governados. Esses podem ser apontados como os principais fatores que conduziram à Convenção da Filadélfia – resultando na nova Constituição americana – como fica evidenciado em várias passagens de *Os Artigos Federalistas*.

Completo-se, desta forma, o desenho do modelo de Estado Federal hoje conhecido como federalismo dual, baseado *en la concepción de dos áreas de poder mutuamente excluyentes, que se limitan recíprocamente y cuyos titulares (cada uno dentro de su ámbito de competencia rigidamente definido) se encuentran en pie de igualdad*.⁶

Já o federalismo cooperativo origina-se da crise do Estado Liberal clássico, nas primeiras décadas do século XX, sobretudo em face da pujança de duas grandes demandas a ele destinadas, que evidentemente são interrelacionadas: a) a imperatividade de uma maior intervenção estatal na arena econômica, regulando e dirigindo o mercado; b) a fixação da igualdade social como uma das metas a serem perseguidas pelas políticas de Governo.

O atendimento dessas demandas exigia um aparato burocrático-administrativo maior, mais complexo e mais centralizado. No entanto, não mais se cuidava de fortalecer o poder central precipuamente para conter os abusos dos Governos Estaduais. Esta dilatação dos poderes federais derivava da assunção pelo aparelho estatal de funções prestacionais e de fomento, que deviam desenrolar-se de modo a realizar ao máximo o ideal de igualdade que distinguia o *Welfare State* – entronizado em lugar do Estado Liberal como paradigma no mundo ocidental. Políticas de âmbito

puramente local não dariam conta destes objetivos, inclusive porque não enfrentariam as desigualdades regionais, também repudiadas pela teoria do Estado do Bem-Estar, como ensina Enoch Alberti Rovira: *...la doctrina alemana pone de relieve cómo el ciudadano medio no está dispuesto ya a recibir, por razón de su domicilio, un trato distinto en materia de previsión social, fiscalidad, posibilidades de educación, promoción económica y profesional, u otros aspectos de incidencia directa en su vida. El principio social confiere, pues, al derecho a la igualdad una dimensión nueva: la interdicción de la discriminación territorial, como uno de sus contenidos específicamente nuevos.*⁷

Neste momento do federalismo, a União assumiu crescentemente mais competências, algumas absolutamente novas – decorrentes do agigantamento das funções estatais –, outras deslocadas do âmbito antes conferido às entidades subnacionais. Assentou-se, simultaneamente, a idéia de cooperação entre as diversas esferas federativas, que passaram a atuar de modo consorciado, visando a melhor consecução dos objetivos comuns. Não havia mais lugar para uma definição rígida de competências, característica maior do federalismo dual.

Neste sentido, Enoch Alberti Rovira, dissertando sobre o conceito de federalismo cooperativo, assinala que: *“...la interdependencia de todos los sectores y materias objeto de la acción estatal y el sobredimensionamiento de los problemas impiden una división nítida de funciones, competencias y responsabilidades, una clara y tajante separación entre dos esferas de gobierno, recíprocamente independientes”*.⁸

Como se constata, não há somente um modelo de federalismo, nem uma só maneira de implementá-lo.

Neste contexto, fica evidente que a proposta de excepcionalmente ocorrer a federalização da competência para julgamento de crimes contra os direitos humanos objetiva a aplicação, neste campo, de um sistema de exercício cooperativo de competências jurisdicionais, o qual aliás não constitui novidade⁹. No caso, esta cooperação seria desencadeada quando, em determinadas conjunturas históricas, as instâncias de poder dos entes subnacionais se revelassem insuficientes para cumprir os objetivos inscritos na Constituição, convocando-se então órgãos federais para atuar – conforme regras que proporemos mais adiante.

Outrossim, frise-se que, no âmbito de nossa Federação, o chamamento da União para viabilizar a tutela aos direitos humanos, quando os Estados não agem adequadamente, já está previsto na vigente ordem constitucional positiva, de acordo com o art. 34, inciso VII, alínea *b*, da Constituição Federal. Tal dispositivo prevê a possibilidade de intervenção federal nos Estados para assegurar os *direitos da pessoa humana*, de modo que a proposta ora abordada pode ser vista como uma derivação desta sistemática.

Em reforço a tais argumentos, reveladores da compatibilidade entre a pretendida federalização e o sistema federativo, importante invocar o que disse o ministro Francisco Rezek sobre este aspecto da discussão: *“Em geral, nas federações os crimes dessa natureza, os crimes previstos por qualquer motivo em textos internacionais, são crimes federais e da competência do sistema federal de*

*Justiça. Isso tem várias vantagens, como uma jurisprudência uniforme, uma jurisprudência unida, a não tomada de caminhos diversos segundo a unidade da federação em que se processe o crime. É vantajoso e é praticado em outras federações”.*¹⁰

3. A Responsabilização Internacional por Violação aos Direitos Humanos

Após a 2ª Guerra Mundial, a aprovação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 10/12/1948, foi um marco no processo de reconstrução do movimento de proteção de direitos humanos, introduzindo a preocupação de conferir a eles proteção internacional.

Começou a se desenvolver o Direito Internacional dos Direitos Humanos, integrado por diversos sistemas normativos que coexistem. Assim, temos um sistema normativo global (no âmbito das Nações Unidas), sistemas regionais (como exemplo, o sistema americano) e sistemas nacionais de proteção.

Examinemos, exemplificativamente, como funciona o Sistema Interamericano de proteção aos Direitos Humanos.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi criada em 1959, com a atribuição de promover os direitos proclamados na Declaração de 1948. Com a aprovação do Pacto de San José da Costa Rica, em 1969, a Comissão foi alçada à condição de órgão investigador de violações aos direitos humanos. A Convenção instituiu ainda a Corte Interamericana de Direitos Humanos, com atribuição de interpretar e aplicar seus preceitos e de “*julgar casos de supostas vio-*

lações de direitos humanos consagrados na Convenção.”

O Sistema Interamericano adota o seguinte procedimento: 1) A Comissão é provocada por petição escrita da vítima ou de terceiros, inclusive de Organizações Não Governamentais. 2) A petição é submetida a exame de admissibilidade. 3) Admitida a petição, há uma fase conciliatória. 4) A Comissão elabora um primeiro relatório concluindo se houve ou não a alegada violação. Se o relatório for favorável ao Estado, encerra-se o procedimento, não cabendo recurso desta decisão para a Corte. 5) Se o relatório constatar a violação, fará recomendações ao Estado violador, que devem ser cumpridas em prazo fixado pela Comissão. 6) Não acatado o relatório, se o Estado violador não reconhecer a jurisdição da Corte, é elaborado um segundo relatório. Não cumpridas as recomendações, a Comissão encaminha o caso para apreciação da Assembléia Geral da OEA, pois a Comissão não tem o poder de aplicar sanções aos Estados violadores de direitos humanos. 7) Se o Estado reconhece a competência da Corte, não cumpridas as recomendações constantes do primeiro relatório da Comissão, esta aciona a Corte Interamericana de Direitos Humanos. 8) Ao final, a sentença da Corte pode assegurar à vítima o gozo do direito violado e fixar uma indenização pelos danos sofridos.

O art. 63 da Convenção explicita que o Estado tem o dever de cumprir integralmente a sentença da Corte, não podendo *optar* por indenizar a vítima em substituição à obrigação de fazer ou não fazer fixada para sanar a violação do direito. Quanto às eventuais obrigações de indenizar, a sentença será ob-

jeto de execução forçada “de acordo com os procedimentos internos de execução de sentenças contra o Estado” (art. 68.2). Ou seja, no caso do Brasil, tal sentença ensejaria ação de execução contra a União, perante a Justiça Federal. Mas e quanto às obrigações de fazer, quais as medidas coercitivas passíveis de serem adotadas em caso de inadimplemento pelo Estado violador da obrigação fixada na sentença?

André de Carvalho Ramos¹¹ registra que há previsão, no art. 65 da Convenção, de que a Corte inclua os casos nos quais os Estados não acatam suas sentenças no Relatório dirigido à Assembléia Geral da OEA. Entretanto, observa o autor que tal mecanismo político de coerção dos Estados tem se mostrado insuficiente, porque a OEA não adota medidas específicas para sancionar os Estados faltosos. Então, uma das sugestões por ele apresentadas, para tornar efetivas as decisões da Corte, é possibilitar que a sentença seja executada em sua integralidade perante os Tribunais internos, ampliando-se a permissão observada no art. 68. 2, da Convenção Americana¹². No caso brasileiro, como a União seria a parte executada, isso só poderia ser feito por intermédio da Justiça Federal, fortalecendo ainda mais o seu papel neste campo.

Finalmente, ainda observando a seara internacional, é importante anotar que já há um debate a propósito especificamente da proposta de federalização, no Brasil, da competência para julgamento de crimes que agredam direitos humanos tutelados internacionalmente. Como informa o embaixador Gilberto Sabóia, ao apreciar o relatório brasileiro acerca do Pacto sobre Direitos Civis e Políticos¹³, o Comitê de Direitos Humanos

“reconheceu o engajamento do governo federal para adotar medidas que assegurem o respeito aos direitos protegidos e acolheu favoravelmente as medidas legislativas adotadas recentemente (...) e as medidas tendentes a permitir que o Ministério Público Federal avoque à Justiça Federal casos de violações de direitos humanos.” Em seguida, o embaixador Sabóia, ainda tratando de tal relatório, acentua:

um dos aspectos mais significativos foi a relação entre o sistema federativo da Constituição brasileira e o cumprimento das normas do Pacto. A autonomia dos Estados no que diz respeito à organização da polícia e ao sistema judicial é um fator importante, segundo os membros do Comitê, pelas deficiências e pela falta de uniformidade de aplicação dos dispositivos do Pacto no Brasil. Apesar dos esforços, o Governo Federal, responsável perante o direito internacional pelo cumprimento das obrigações adquiridas como parte do pacto, não tem ainda podido, segundo aquele órgão, vencer esses obstáculos. (...) O Comitê dedicou grande atenção aos possíveis meios para superar tais obstáculos. Os peritos interessaram-se pelas medidas que tendem a reforçar os poderes do Ministério Público e do CDDPH, bem como pelo projeto de emenda constitucional relativo à federalização dos crimes contra os direitos humanos, assim como pela transferência para a justiça ordinária do julgamento dos crimes cometidos pelos policiais militares.¹⁴

4. A Atual Sistemática Constitucional e as Propostas de Mudança

A competência da Justiça Federal para julgar crimes previstos em tratados internacionais, estabelecida no art. 109, V, da

Constituição Federal, refere-se tão somente às hipóteses dos chamados *crimes à distância* (quando o início da execução é no país e o resultado ocorre ou devesse ter ocorrido no exterior, ou vice-versa). Veja-se, por exemplo, que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que é competência da Justiça Comum Estadual julgar policial militar ao qual é imputado crime de tortura¹⁵. Ou seja, apesar de o Brasil ter aderido a convenções específicas para prevenção e repressão da tortura¹⁶, como tal crime não é executado *à distância*, mas integralmente no território nacional, não se aplica o art. 109, V, da Constituição Federal.

Se considerarmos que foi o *critério* da repercussão internacional que levou o Constituinte a estabelecer – no caso do art. 109, V – a competência da Justiça Federal, não há lógica em restringi-la às hipóteses ali mencionadas. O fato em si de o país ter se comprometido a reprimir determinadas ofensas a direitos humanos por intermédio de convenções específicas, como é o caso do crime de tortura, já deveria ser tido como suficiente para presumir a repercussão internacional decorrente da prática de tais crimes, implicando a competência da Justiça Federal – aliás como estabelecia a Constituição de 1967.

Assim delineada a competência da Justiça Federal para julgamento de crimes previstos em tratados internacionais, consoante a Constituição Federal de 1988, vejamos as propostas apresentadas ao Congresso Nacional para ampliação daquela, no que tange ao assunto em questão.

A primeira proposição de emenda constitucional prevendo a atribuição à Justiça Federal da competência para julgar crimes

contra direitos humanos partiu do Governo Federal. Trata-se da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 368-A, de 1996, de iniciativa do Poder Executivo, encaminhada por ocasião do lançamento do Plano Nacional de Direitos Humanos, em 13/5/96, assim escrita:

Art. 1º São acrescentados dois incisos no art. 109 da Constituição, de números XII e XIII, com a seguinte redação:

“Art. 109. [Aos juízes federais compete processar e julgar:]

XII – os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos direitos humanos;

XIII – as causas civis ou criminais nas quais órgão federal de proteção dos direitos humanos ou o procurador-geral da República manifeste interesse.”

É interessante relemburar trechos da exposição de motivos que acompanhou esta proposição: (...) a despeito do cuidado da Constituição em assegurar os Direitos Humanos, a realidade é que a violação desses direitos em nosso País tornou-se prática comum, criando um clima de revolta e de insegurança na população, além de provocar indignação internacional. É que o Estado brasileiro, ao cuidar de bem definir os ordenamentos que asseguram tais direitos descurou em relação a instrumentos capazes de assegurar o seu pleno exercício. De fato nenhuma mudança substancial foi estabelecida na competência e na organização das polícias pela Constituição de 1988 (...)

Com isso, constitucionalmente, as lesões aos Direitos Humanos ficaram sob a égide do aparelhamento policial e judicial dos

Estados Federados que, em face de razões históricas, culturais, econômicas e sociais têm marcado sua atuação significativamente distanciada dessa temática. Esse distanciamento apresenta-se ainda mais concreto e evidente nas áreas periféricas das cidades e do campo, em que fatores econômicos e sociais preponderam indevidamente na ação do aparelhamento estatal. Essa fragilidade institucional criou clima propício para cada vez mais freqüentes violações dos Direitos Humanos em nosso País, que ficam imunes à atuação fiscalizadora e repressora do Estado. Esse quadro de impunidade que ora impera está a exigir medidas destinadas a revertê-lo, sob pena dos conflitos sociais se agravarem de tal forma que venham fugir ao controle do próprio Estado. Por estas razões e visando a realização, em concreto, dos Direitos Humanos em nosso País, julgamos necessário incluir na competência da Justiça Federal os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos Direitos Humanos, bem assim as causas civis ou criminais nas quais o mesmo órgão ou o procurador-geral da República manifeste interesse. A fórmula consiste na inserção de dois novos incisos no art. 109 da Constituição.

Sem dúvida, a Justiça Federal e o Ministério Público da União, no âmbito das suas atribuições, vêm se destacando no cenário nacional como exemplos de isenção e de dedicação no cumprimento dos seus deveres institucionais. Por outro lado, cumpre destacar que a própria natureza dessas duas Instituições, com atuação de abrangência nacional, as tornam mais imunes aos fatores locais de ordem política, social e econômica que, até agora, têm afetado um eficaz resguardo

dos Direitos Humanos.”

A Associação dos Juízes Federais do Brasil (Ajufe), em sintonia com a PEC oferecida, aprovou uma redação alternativa no seu 15º Encontro Nacional, realizado no Rio de Janeiro em 1998, acrescentando na competência da Justiça Federal:

XII – os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos direitos humanos;

XIII – os crimes praticados contra direitos humanos, como tal definidos em cláusulas de tratados que vinculem o Brasil.

A PEC 368/96, acima citada, foi posteriormente pensada à de número 96/92, de iniciativa do então deputado Hédio Bicudo, que veicula uma reforma constitucional no Poder Judiciário, cuja tramitação já ultrapassa dez anos. Diante da maior extensão e complexidade desta última PEC, o referido pensamento acabou se revelando altamente nocivo para o andamento da proposição objeto do presente estudo. Com efeito, sua tramitação foi paralisada exatamente no momento em que estava clara a ampla maioria parlamentar que a apoiava, à vista da convergência entre partidos do Governo e da oposição acerca da matéria.

Somente em 2000 foi aprovada na Câmara dos Deputados a seguinte redação, transferindo para a Justiça Federal:

V-A – as causas relativas a direitos humanos a que se refere o parágrafo quinto deste artigo;

§ 5º - nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o

cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos, dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

A inspiração desta deliberação da Câmara encontra-se em sugestão oferecida pela Associação Juízes para a Democracia (AJD), deste modo justificada:

Uma segunda hipótese de deslocamento de competência para a Justiça Federal, sem que com isso fossem feridas as normas de garantia referentes ao juiz natural e à proibição de juízos ou tribunais de exceção, seria a de violação massiva ou reiterada de direitos humanos, praticada por agentes públicos ou com sua conivência, quando no Juízo estadual competente estivessem comprometidos os meios internos para sua investigação, processo e julgamento, ou quando houvesse demora injustificada da prestação jurisdicional. A medida se justifica em face da competência subsidiária das Cortes internacionais, que prevêm, nas hipóteses de esgotamento das vias internas ou de injustificável atraso na prestação jurisdicional, condição de procedibilidade das queixas apresentadas aos órgãos internacionais de controle e proteção de direitos humanos. Lembre-se ainda que o julgamento justo e imparcial, e em prazo razoável, é garantia fundamental do ser humano, previsto, entre outras, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como garantia não só do acusado, mas igualmente das vítimas. Afastando-se por completo qualquer hipótese de avocação, o texto constitucional deveria delegar às vítimas, ao Ministério Público, ou a quaisquer das entidades legitimadas constitucionalmente para a proposição de ações coletivas, a legitimação para suscitar, perante o Superior Tribunal

de Justiça, incidente para o deslocamento de competência, para que a Corte Superior, em regular processo e julgamento, decida se a situação define hipótese de violação de direitos humanos passível de responsabilização internacional do país e, portanto, afeta à Justiça Federal.¹⁷

Subseqüentemente, no Senado, em março de 2002, a Comissão de Constituição e Justiça aprovou o seguinte acréscimo no rol de competências dos juízes federais:

Art. 109

V-A – as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;

V-B – os crimes praticados em detrimento de bens ou interesses sob tutela de órgão federal de proteção dos direitos humanos, nos termos da lei.

(...)

§ 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

A combinação de dois mecanismos conducentes à federalização da competência para julgamento de crimes contra os direitos humanos, tal como aprovado pelo Senado, resulta em um texto melhor do que aquele aprovado pela Câmara dos Deputados.

O incidente de deslocamento de competência tem muitos aspectos positivos. Em primeiro lugar, não paira qualquer dúvida quanto à sua compatibilidade com a indepen-

dência do Judiciário, uma vez que seria um órgão judicial – o Superior Tribunal de Justiça – que poderia determinar o citado deslocamento. Em segundo lugar, guarda perfeito paralelismo com a regra do esgotamento dos recursos internos como condição para que a questão possa ser levada ao conhecimento da Corte Interamericana – pois ambos são mecanismos marcados pela subsidiariedade, em que o órgão que primeiro tem competência para apreciar o fato funciona mal, e somente em decorrência deste *mau funcionamento* abre-se a possibilidade de submeter-se a questão a outra instância. Finalmente, tal incidente não é estranho ao direito brasileiro, pois é instituto bastante assemelhado ao desforamento (deslocamento da competência do tribunal de júri, nos termos do art. 424 do Código de Processo Penal).

Não obstante, este mecanismo pode trazer alguns problemas, tais como:

a) o deslocamento poderia ser dificultado pelo desgaste político da *intervenção* da União no Estado membro.¹⁸

b) Como o deslocamento só se daria após julgamento do incidente pelo STJ, a investigação teria início perante os órgãos de segurança pública dos Estados membros. Entretanto, os casos mais emblemáticos de grave violação de direitos humanos, com repercussão internacional, são aqueles em que a violência é perpetrada pela própria Polícia dos Estados.

c) Segundo o texto aprovado pela Câmara e, até o momento, pelo Senado, a provocação do incidente dependeria exclusivamente do Procurador Geral da República, o que limita demasiadamente a potencial eficácia

do instrumento em tela.¹⁹

Por tudo isso, consideramos fundamental que – além do incidente analisado – haja a fixação da competência da Justiça Federal para, originariamente, julgar *alguns* crimes contra direitos humanos e, por consequência, a atribuição da persecução criminal à Polícia Federal e ao Ministério Público Federal. Assim, da combinação dos dois mecanismos nasceria um sistema capaz de enfrentar as situações em que a impunidade esteja prevalecendo, por falta de vontade, de condições ou de capacidade de autoridades locais.

O óbice geralmente apontado contra a adoção do segundo instrumento enfocado diz respeito à dificuldade de definição do que sejam crimes contra os direitos humanos. É exatamente esta fluidez que recomenda a aprovação da redação adotada pela CCJ do Senado, segundo a qual a especificação dos *bens ou interesses sob tutela de órgão federal de proteção dos direitos humanos*, capazes de acarretar a federalização, *seria feita por lei – obviamente tendo como referência o teor dos tratados internacionais*.

Evitar-se-iam, deste modo, definições *casuísticas* por parte de órgãos administrativos, temor alegado por muitos que se opõem à tese defendida no presente texto. Ao mesmo tempo, a expressa remissão à via legal – para especificar uma competência estabelecida constitucionalmente – possibilitaria uma ágil adaptação das regras de competência às mudanças históricas, em torno de tema de tão transcendental importância.

Sustentando tese semelhante, Inocêncio Mártires Coelho diz que

essa fórmula (...) permitirá ao legislador, não apenas escolher o critério definidor da

competência jurisdicional que, no particular e em dado momento, lhe parecer adequado aos fins da Constituição – e.g. os motivos e/ou os fins da ação delituosa; a qualidade e/ou o número das vítimas; o potencial ofensivo, as conseqüências ou a repercussão das infrações penais –, como também fazer outra opção, se e quando comprovadamente o exigir a experiência adquirida na aplicação do critério adotado anteriormente.²⁰

Indo adiante nesta vereda, comissão de estudos integrada por procuradores da República e procuradores do Estado de São Paulo, que analisou o tema em 1999, chegou a sugerir um rol de crimes contra os direitos humanos que seriam federalizados, quais sejam: tortura; homicídio doloso qualificado praticado por agente funcional de quaisquer dos entes federados; crimes praticados contra as comunidades indígenas e seus integrantes; homicídio doloso, quando motivado por preconceitos de origem, raça, sexo, opção sexual, cor, religião, opinião pública ou idade ou quando decorrente de conflitos fundiários de natureza coletiva; uso, intermediação e exploração de trabalho escravo ou de criança e adolescente em quaisquer das formas previstas em tratados internacionais.²¹

Flávia Piovesan, em artigo em que apresenta este rol, assim fundamenta a idéia:

A justificativa é simples: considerando que estas hipóteses estão tuteladas em tratados internacionais ratificados pelo Brasil, é a União que tem a responsabilidade internacional em caso de sua violação. Vale dizer, é sob a pessoa da União que recairá a responsabilidade internacional decorrente da violação de dispositivos internacionais que se comprometeu juridicamente a cumprir. Todavia, paradoxalmente, em face da sistemática vigente, a União, ao mesmo

tempo em que detém a responsabilidade internacional, não detém a responsabilidade nacional, já que não dispõe da competência de investigar, processar e punir a violação, pela qual internacionalmente estará convocada a responder^{22/23}.

De outra face, além dos dois mecanismos de federalização abordados, consideramos relevante destacar que a Lei 10.446, de 8 de maio de 2002, abriu interessante vereda para a atividade interpretativa em torno da matéria, ao determinar que a Polícia Federal investigue infrações penais “relativas à violação a direitos humanos, que a República Federativa do Brasil se comprometeu a reprimir em decorrência de tratados internacionais de que seja parte” (art. 1º, inciso III). A conjugação desta lei com o art. 109, inciso IV, da Constituição Federal – especialmente na parte em que vincula a competência criminal da Justiça Federal à existência de *interesse da União* – pode conduzir ao mesmo resultado prático preconizado ao longo do presente artigo. Isto se daria por construção jurisprudencial, prescindindo da instituição de novas regras constitucionais – caminho até aqui buscado.

5. Conclusão

A título de conclusão, reiteramos a nossa crença de que cuidamos de proposições necessárias no atual momento histórico nacional e perfeitamente viáveis sob a ótica jurídica, não se chocando contra nenhum óbice formal intransponível.

Certamente não se constitui em uma *solução mágica*, mas aprimorará os instrumentos disponíveis para que o aparelho estatal no Brasil combata com mais eficácia graves

violações contra os direitos humanos – que maculam a imagem de nosso país, indignam o nosso povo e ameaçam a subsistência da democracia brasileira.

Uma ressalva final deve ser feita: o apoio à federalização da competência para julgamento de crimes contra os direitos humanos em nenhum momento significa a defesa de que, futuramente, a Justiça Federal venha a abandonar as garantias constitucionais referentes ao contraditório e à ampla defesa, à vedação das provas ilícitas, ao princípio da inocência, enfim todos os postulados

que constituem, em si mesmos, relevantes direitos humanos, consagrados inclusive em tratados internacionais. Assim acentuamos para repelir, nesta conclusão, a *acusação* (por vezes política e cientificamente desonesta) de que haveria um certo messianismo *salvacionista* em torno do papel da Justiça Federal. A sua atuação, no tocante à temática exposta, é *imprescindível*, porém tal afirmação não implica desqualificar ou excluir outras instituições, com as quais – ao contrário – desejamos agir de modo concertado, em sintonia com os melhores ideais federativos.

Notas

¹ PINHEIRO, Paulo Sérgio, MESQUITA NETO, Paulo de. Direitos Humanos no Brasil: perspectivas no final do século. In: *Cinqüenta Anos da Declaração Universal dos Direitos Humanos*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 1999. p. 66.

² BICUDO, Hélio. *Revista Caros Amigos*, Edição Especial, n. 12, abr. 2002.

³ O Desembargador Álvaro Lazzarini, do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao criticar a proposição, argumentou: "Precisa ficar claro que o Brasil é uma 'República Federativa do Brasil', como *cláusula pétrea*, conforme previsão constitucional. A Emenda em exame atenta contra a Federação brasileira e, só por isso, não é viável constitucionalmente..." (*Jornal do Comércio*, São Paulo, 08 ago. 1996).

⁴ SCHWARTZ, Bernard. *El federalismo norteamericano actual*. Madrid: Editorial Civitas, 1984. p. 39-40.

⁵ ROVIRA, Enoch Alberti. *Federalismo y Cooperacion en la Republica Federal Alemana*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986. p. 357.

⁶ Id. *Ibid.* p. 24

⁷ Basta lembrar que, diante da ausência de Varas Federais ou do Trabalho em algumas comarcas, a Constituição autoriza que a Justiça Estadual exerça competências que pertencem à Justiça da União. É interessante ainda o exemplo da Justiça Eleitoral.

⁸ RESEK, Francisco. Entrevista. *Informativo da Associação dos Juizes Federais do Brasil* (Ajufe). Brasília: jul. 2001. p. 7.

⁹ RAMOS, André de Carvalho. *Processo Internacional de Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2002.

¹⁰ RAMOS, op. cit., p. 244/247.

¹¹ A apreciação em questão ocorreu nos dias 10 e 11 de julho de 1996, estando registrada no documento CCPR/C/79/Add. 66, de 24/07/96.

¹² AMARAL JÚNIOR, Alberto de, Perrone-Moisés, Cláudia (Orgs.). O Brasil e o Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. In: *O Cinqüentenário da Declaração Universal dos Direitos Humanos*. São Paulo: Edusp, 1999. p. 233.

¹³ SÃO PAULO. Tribunal Pleno. Ementa. *Habeas Corpus* 70389. Relator: Ministro Sydney Sanches, Relator para acórdão: Ministro Celso de Mello. Julgado em 23.6.94.

¹⁴ 1. A Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos e degradantes, adotada pela Resolução 39/46, da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10/12/84, a qual entrou em vigor em 26/7/87. O Brasil a firmou em 23/9/85 e a ratificou em 28/9/89. 2. Convenção interamericana para prevenir e punir a tortura, adotada no XV Período Ordinário de Sessões da Assembleia Geral da OEA, na Colômbia, em 9/12/85, e ratificada pelo Brasil em 20/7/89.

¹⁵ Disponível em <http://www.ajd.org.br>. Acesso em 04/08/2002.

¹⁶ O recente caso do Espírito Santo presta-se a ilustrar o argumento.

¹⁷ Tal fórmula deve ser aprimorada ampliando-se a legitimidade para suscitar o incidente, com a inclusão de todos os órgãos que podem ajuizar ação direta de inconstitucionalidade (art. 103 da Constituição Federal) e, ainda, às próprias vítimas ou sucessores.

¹⁸ COELHO, Inocêncio Mártires. A Federalização dos Crimes contra os Direitos Humanos. *Revista da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*, Brasília, DF, ano 6, n. 11, p.98, jan./jun. 1998.

¹⁹ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos Internacionais e Jurisdição Supra-Nacional: a Exigência da Federalização. *Boletim - Associação Nacional dos Procuradores da República*, n. 16, ago. 1999. FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca, BONSAGLIA, Mario Luiz. Federalização dos Crimes contra os Direitos Humanos. *Correio Braziliense*, Brasília, 22 mar. 1999. Suplemento: Direito e Justiça.

²⁰ PIOVESAN, op. cit.

²¹ No mesmo sentido, argumenta o Juiz Federal Fernando Moreira Gonçalves, no artigo Justiça Federal e Direitos Humanos (*Correio Braziliense*, Brasília, 13 set. 1999. Suplemento: Direito e Justiça).